CAPITULO VII

LOS ATRIBUTOS DE LA PERSONALIDAD[1]

Sumario:

[1] Fecha de última modificación: 29 de febrero de 2016.

I.- ENUMERACION.

Los atributos de la personalidad son las propiedades o características inherentes a toda persona. Importan, al mismo tiempo, una serie de ventajas o prerrogativas y un conjunto de deberes y obligaciones. Se trata de derechos extrapatrimoniales, sin un significado económico directo.

Estos atributos, que se refieren tanto a las personas naturales como a las jurídicas (con algunas salvedades), son principalmente:

1º La capacidad de goce.
2º La nacionalidad.
3º El nombre.
4º El domicilio.
5º El estado civil.
6º El patrimonio.

A los anteriores, suelen agregarse los llamados "derechos de la personalidad", como lo son el derecho a la honra, a la imagen, a la privacidad, etc.

Analizaremos por el momento la materia sólo en relación a las personas naturales.

II.- LA CAPACIDAD DE GOCE.

1.- Definición.

La capacidad, en términos generales, *es la aptitud de una persona para adquirir derechos y contraer obligaciones y poder ejercerlos y cumplirlas por sí misma*.

2.- Clasificación.

De la definición, se desprende que la capacidad puede ser de goce o adquisitiva y de ejercicio.

La capacidad de goce *es la aptitud de una persona para adquirir derechos y contraer obligaciones*.

La capacidad de ejercicio *es la aptitud de una persona para ejercer los derechos y para cumplir las obligaciones por sí mismo, sin el ministerio o la autorización de otra persona*.

3.- Capacidad de goce, atributo de la personalidad.

El concepto de personalidad se confunde con el concepto de capacidad de goce. Ser persona, en realidad, es tener capacidad de goce; todo individuo susceptible de ser sujeto de derecho, es persona. Por eso, no existen seres humanos desprovistos en absoluto de la capacidad de goce. Privar a un ser humano de la capacidad para adquirir todo derecho, sería dejar de considerarlo persona. Dentro de nuestra legislación, sólo hay incapacidades de goce especiales, esto es, referentes a uno o más derechos determinados, pero jamás una incapacidad de goce absoluta.

En cambio, es posible que ciertos individuos estén totalmente desprovistos de capacidad de ejercicio, lo que no infringe los principios anteriores, pues ésta capacidad no constituye un atributo de la personalidad.

4.- La incapacidad de ejercicio es excepcional.

La capacidad es el primer requisito que debe concurrir en todo acto o contrato (art. 1445). La capacidad es la regla general y la incapacidad lo excepcional (art. 1446).

De la falta de capacidad trata el art. 1447, distinguiéndose entre los absolutamente incapaces y los relativamente incapaces.

Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente. Bajo ninguna circunstancia pueden actuar personalmente en la vida jurídica, sino sólo a través de representantes.

Son relativamente incapaces los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción de administrar lo suyo. Los incapaces relativos deben actuar representados o personalmente si son debidamente autorizados.

El art. 43 establece quienes son los representantes legales de una persona.

5.- Incapacidades de goce especiales o particulares.

La ley contempla algunas incapacidades de goce, respecto de determinados derechos, denominadas incapacidades particulares, consistentes en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar o celebrar algunos actos o contratos (por ejemplo, arts. 402, 412, 961-965-1065, 1796 a 1800). Como se dijo, nunca estas incapacidades podrán ser absolutas o generales. Son incapacidades de goce, porque impiden adquirir derechos. Alude a ellas, genéricamente, el último inciso del artículo 1447.

III.- LA NACIONALIDAD.

1.- Definición.

La nacionalidad *es el vínculo jurídico que une a una persona con el Estado y que origina derechos y obligaciones recíprocas*.

El Estado tiene diversos deberes para con sus nacionales, entre ellos otorgar el amparo legal (comprendiendo el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, a la libertad, etc.), garantizar el desarrollo de la personalidad (asegurando al menos la educación básica y media y fomentando la educación técnica y superior y la cultura en general), conferir derechos políticos, garantizar la igual repartición de los impuestos, prestar amparo diplomático a los chilenos en el extranjero, etc.

Los particulares, por su parte, tienen deberes correlativos, entre ellos fundamentalmente el respeto a la institucionalidad y legalidad vigentes, cumplir con el servicio militar, pagar los impuestos, defender al país en caso de guerra, etc. (art. 22º de la Constitución Política).

2.- Igualdad de los chilenos y extranjeros ante el Derecho Civil.

El CC. no reglamenta la nacionalidad, sino que se remite a la Constitución.

El art. 55 señala que las personas se dividen en chilenos y extranjeros.

El art. 56 dispone que son chilenos los que la Constitución declara tales. Los demás son extranjeros.

El art. 57 consagra el principio de igualdad entre chilenos y extranjeros en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles. De igual forma, el artículo 997 ratifica que no hay diferencias entre chilenos y extranjeros, en lo concerniente a las sucesiones intestadas abiertas en nuestro país. Estas disposiciones están directamente relacionadas con los arts. 14 y 16, que consagran el principio de la territorialidad. Como contrapartida al sometimiento a la ley chilena, que imponen a los extranjeros los arts. 14 y 16, se les otorgan las franquicias de los arts. 57 y 997.

3.- Adquisición y pérdida de la nacionalidad.

a) Quienes son chilenos: art. 10 de la Constitución.
1º Los nacidos en el territorio nacional, con excepción de:
a. Los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su Gobierno; y
b. Los hijos de extranjeros transeúntes.
Con todo, ambos podrán optar por la nacionalidad chilena.
2º Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en el extranjero, pero siempre y cuando alguno de sus ascendientes en línea recta de primer o segundo grado (es decir, sus padres o sus abuelos), haya adquirido la nacionalidad chilena en virtud de los números 1, 3 o 4.
3º Los extranjeros que obtuvieren carta de nacionalización.
4º Los que obtuvieren la nacionalidad por gracia.

La nacionalidad puede ser "adquirida" (por el *Ius Solis* o el *Ius Sanguinis*) o "derivada".

b) Pérdida de la nacionalidad chilena: art. 11 de la Constitución Política.
1º Por renuncia voluntaria manifestada ante autoridad chilena competente. La renuncia sólo producirá efectos si la persona, previamente, se hubiere nacionalizado en país extranjero.
2º Por prestar servicios durante una guerra exterior a enemigos de Chile o a sus aliados (en este caso, la nacionalidad se perderá dictando un Decreto Supremo).
3º Por cancelación de la carta de nacionalización.
4º Por ley que revoque la nacionalización concedida por gracia.

Los que pierdan la nacionalidad chilena, sólo podrán ser rehabilitados por ley.

El art. 12 de la Constitución establece un recurso ante la Corte Suprema, que debe interponerse en el plazo de 30 días. La Corte Suprema conoce del recurso como jurado (es decir, en conciencia) y en pleno.

4.- Nacionalidad y ciudadanía.

No debe confundirse la nacionalidad y la ciudadanía. Esta última, consagrada en los arts. 13 y 14 de la Constitución, se refiere al derecho a elegir y a ser elegido. Por ende, no todos aquellos que tienen la nacionalidad chilena, son ciudadanos, pues para serlo se requiere tener cumplidos 18 años y no haber sido condenado a pena aflictiva. A su vez, algunos extranjeros gozan de la ciudadanía, aunque con ciertas restricciones: los extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años, y que cumplan con los requisitos señalados en el inciso primero del artículo 13 (es decir, que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva), podrán ejercer el derecho de sufragio en los casos y formas que determine la ley. De esta manera, se les confiere *una parte* de los

derechos de la ciudadanía, el de elegir, pero no el de ser elegidos. Con todo, los nacionalizados en conformidad al Nº 3º del artículo 10 (es decir, los extranjeros que obtuvieren carta de nacionalización en conformidad a la ley), tendrán opción a cargos públicos de elección popular sólo después de cinco años de estar en posesión de sus cartas de nacionalización (art. 14).

De acuerdo al art. 17 de la Constitución, la calidad de ciudadano se pierde:
1º.- Por pérdida de la nacionalidad chilena;
2º.- Por condena a pena aflictiva, y
3º.- Por condena por delitos que la ley califique como conducta terrorista y los relativos al tráfico de estupefacientes y que hubieren merecido, además, pena aflictiva.

Los que hubieren perdido la ciudadanía por la causal indicada en el N° 2º, la recuperarán en conformidad a la ley, una vez extinguida su responsabilidad penal. Los que la hubieren perdido por las causales previstas en el número 3º podrán solicitar su rehabilitación al Senado una vez cumplida la condena.

5.- Excepciones al principio establecido en el art. 57 del CC.

En nuestro Derecho, por regla general, la nacionalidad no ejerce influencia en la adquisición y goce de los derechos civiles (art. 57). Hay sin embargo algunas excepciones a la regla anterior, fundadas más bien en el domicilio que en la nacionalidad, vale decir, que afectan al extranjero transeúnte.

Tales excepciones son:
a) Dentro del mar territorial (definido en el art. 593), sólo pueden realizar faenas de pesca los chilenos y los extranjeros domiciliados: art. 611, en relación a la Ley número 4.601 y a la Ley número 18.892, Ley General de Pesca y Acuicultura. El art. 17 de la última, establece que para solicitar autorización de pesca, el solicitante, de ser persona natural, deberá ser chileno o extranjero que disponga de permanencia definitiva; si el solicitante fuere una persona jurídica, deberá estar legalmente constituida en Chile. Originalmente, esta prohibición pretendía evitar el contrabando.
b) Los que carecen de domicilio en Chile, no pueden desempeñarse como albaceas (arts. 1272, 497 número 6 y 1270).
c) No pueden ser testigos en un testamento solemne otorgado en Chile, los extranjeros no domiciliados en el país: art. 1012 Nº 10.
d) Caso de extraterritorialidad establecido en el art. 15 Nº 2: la norma sólo se refiere al cónyuge y parientes chilenos.
e) Caso del art. 998: sólo se refiere a los herederos chilenos.
f) Prohibición de adquirir el dominio de bienes raíces ubicados en ciertas provincias o regiones limítrofes, para aquellos extranjeros en cuyos países rija prohibición análoga para los chilenos.
g) Las personas naturales o jurídicas extranjeras, no pueden celebrar contratos de arrendamiento sobre predios rústicos, cuando éstos se ubican en zonas fronterizas (artículo 3º del Decreto Ley N° 993, que regula el arrendamiento de predios rústicos).
h) No pueden ser testigos, para los efectos de una inscripción en los libros del Registro Civil, los extranjeros que no tienen domicilio en Chile: art. 16 de la Ley de Registro Civil.

IV.- EL NOMBRE.

1.- Definición.

Se entiende por tal *las palabras que sirven para distinguir legalmente a una persona de las demás*. Es la designación que sirve para individualizar a las personas, gráfica y verbalmente, tanto en la sociedad como en su familia de origen.

2.-) Clasificación.

Se distingue entre:
2.1) El nombre civil
2.2) El sobrenombre.
2.3) El seudónimo.
2.4) El nombre comercial (este último lo veremos a propósito de las personas jurídicas).

2.1) El nombre civil.

Comprende dos elementos: el nombre de familia o apellido y el nombre propio, individual o "de pila". El nombre de familia identifica a la persona dentro de la sociedad, señalando su familia de origen. Comprende los dos apellidos de un individuo. El nombre individual o "de pila" identifica a la persona dentro de su familia. Comprende los dos nombres propios (usualmente, las personas tienen dos nombres propios, pero nada impide que tengan sólo uno o más de dos).

2.1.1.) El nombre de familia.

● Adquisición del nombre de familia tratándose de los hijos de filiación matrimonial o no matrimonial: las partidas de nacimiento deben contener el nombre y apellido del nacido, que indique la persona que requiere la inscripción (art. 31 Nº 3 de la Ley de Registro Civil). Las partidas de nacimiento deben contener los nombres, apellidos, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio de los padres, o los del padre o madre que le reconozca o haya reconocido. Se dejará constancia de los nombres y apellidos de la madre, aunque no haya reconocimiento, cuando la declaración del requirente coincida con el comprobante del médico que haya asistido al parto en lo concerniente a las identidades del nacido y de la mujer que le dio a luz (art. 31 Nº 4 de la Ley de Registro Civil). Por ello, usualmente, el reconocimiento del hijo sólo debe hacerlo el padre y no la madre. Sin embargo, de no existir comprobante de parto, la maternidad sólo podrá quedar determinada por reconocimiento hecho por la madre o por sentencia judicial dictada en un juicio de filiación.

En el art. 31 citado, también se establece, sea la filiación matrimonial o no matrimonial, que no podrá imponerse al nacido un nombre extravagante, ridículo, impropio de personas, equívoco respecto del sexo o contrario al buen lenguaje.

● Adquisición del nombre de familia tratándose de la filiación matrimonial por adopción: en virtud de la adopción, se concede al adoptado el estado civil de hijo de filiación matrimonial de los adoptantes. El adoptado, en consecuencia, necesariamente debe tomar el nombre civil de los padres adoptivos. El cambio de los apellidos se verifica en la nueva inscripción de nacimiento que corresponde hacer, debiendo cancelarse la antigua.

2.1.2) El nombre propio o individual.

A diferencia del nombre de familia o patronímico, que revela, por lo general, la filiación, los nombres propios o "de pila" tienen un carácter individual, arbitrario. El niño lleva el o los nombres propios que le han sido dados en la inscripción de nacimiento. Puede

darse a una persona todos los nombres propios que se quieran, con las limitaciones que dispone el art. 31 de la Ley de Registro Civil, ya indicadas.

2.1.3) El cambio de nombre.

El nombre no tiene un carácter inmutable. Definitivo en principio, puede modificarse sin embargo en el curso de la existencia de una persona. El cambio puede producirse por vía principal o consecuencial.

El cambio por vía principal o directa está constituido por el procedimiento que tiende única y exclusivamente a obtener la mutación del nombre.

El cambio por vía consecuencial o indirecta es el que se produce como consecuencia del cambio de una determinada situación jurídica. Por ejemplo, el hijo de filiación no matrimonial reconocido sólo por la madre y que después adquiere la filiación matrimonial por el matrimonio posterior de sus padres, pasando a llevar el apellido paterno y el materno, en lugar sólo del último.

- El cambio de nombre por vía principal o directa.

Está reglamentado en la Ley Nº 17.344, la que dispone que cualquiera persona puede solicitar, por una sola vez, que se la autorice para cambiar sus nombres o apellidos o ambos a la vez, en los siguientes casos:

a) Cuando unos u otros sean ridículos, risibles o la menoscaben moral o materialmente;

b) Cuando el solicitante haya sido conocido durante más de 5 años, por motivos plausibles, con nombres o apellidos o ambos, diferentes de los propios; y

c) En los casos de filiación no matrimonial o en que no se encuentre determinada la filiación, para agregar un apellido cuando la persona hubiere sido inscrita con uno solo o para cambiar uno de los que hubieran impuesto al nacido, cuando fueren iguales. En este caso, se trata de que no se haga manifiesta una filiación no matrimonial o indeterminada.

La ley contempla otras situaciones que también habilitan para introducir cambios en el nombre civil:

a) Supresión de nombres propios cuando se cuenta con más de uno: en los casos en que una persona haya sido conocida durante más de 5 años, con uno o más de los nombres propios que figuran en su partida de nacimiento, el titular podrá solicitar que se suprima en la inscripción de nacimiento, en la de su matrimonio y en las de nacimiento de sus descendientes menores de edad, en su caso, el o los nombres que no hubiere usado.

b) Traducción o cambio de nombres o apellidos que no sean de origen español: el interesado puede solicitar autorización para traducirlos al idioma castellano. Podrá solicitar, además, autorización para cambiarlos si la pronunciación o escrituración de los mismos es manifiestamente difícil en un medio de habla castellana.

c) Peticiones entabladas por los menores de edad: si carecen de representante legal o si teniéndolo éste estuviere impedido por cualquier causa o se negare a autorizar al menor el cambio o supresión de los nombres o apellidos, el juez resolverá, con audiencia del menor (oyéndolo), a petición de cualquier consanguíneo de éste o del Defensor de Menores y aún de oficio.

● Procedimiento: será juez competente para conocer de las gestiones a que se refiere la Ley Nº 17.344, el del domicilio del peticionario. La solicitud deberá publicarse en extracto en el Diario Oficial de los días 1 o 15 de cada mes o del día siguiente hábil si dicho Diario no apareciere en las fechas indicadas. El extracto, contendrá necesariamente la individualización del solicitante y la indicación de los nombres y apellidos que éste pretenda usar en reemplazo de los propios.

Dentro del término de 30 días, contados desde la fecha de la publicación, cualquier interesado podrá oponerse a la solicitud, acompañando los antecedentes para ello. El juez procederá sin forma de juicio, apreciando la prueba en conciencia.

Si no hubiere oposición, el tribunal procederá con conocimiento de causa, previa información sumaria de testigos. En todo caso, siempre debe oírse a la Dirección General del Registro Civil e Identificación.

No se autorizará el cambio de nombre o de apellido o la supresión de uno o más nombres propios, si del respectivo extracto de filiación que como parte de su informe remitirá la citada Dirección, apareciere que el solicitante se encuentra actualmente procesado o ha sido condenado por crimen o simple delito que merezca pena aflictiva, a menos que en este último caso hubieren transcurrido más de 10 años contados desde la fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia de condena y se encuentre cumplida la pena.

La sentencia que autorice el cambio de nombres o apellidos, o de ambos a la vez, o la supresión de nombres propios, ordenará extender la nueva inscripción.

Una vez modificada la partida de nacimiento, el beneficiado sólo podrá usar, en todas sus actuaciones, su nuevo nombre propio o apellido. El uso malicioso de los primitivos nombres o apellidos y la utilización fraudulenta del nuevo nombre o apellido para eximirse del cumplimiento de obligaciones contraídas con anterioridad al cambio de ellos, serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado mínimo.

El cambio de apellido no podrá hacerse extensivo a los padres del solicitante y no alterará la filiación; pero alcanzará a sus descendientes sujetos a patria potestad, y también a los demás descendientes que consientan en ello.

Si el solicitante es casado o tiene descendientes menores de edad, deberá pedir también, en el mismo acto en que solicite el cambio de su apellido, la modificación pertinente de su partida de matrimonio y de las partidas de nacimiento de sus hijos.

2.1.4) Características del nombre civil.

a) No es comerciable.

b) No es susceptible de una cesión entre vivos ni transmisible por causa de muerte.

c) Es inembargable.

d) Es imprescriptible: no se pierde por no usarlo ni se gana por su uso.

e) Es irrenunciable.

f) Es, por regla general, permanente.

g) Es uno e indivisible: de ahí que las sentencias que se dictan en materia de nombre, produzcan efectos absolutos y no relativos.

2.1.5) Protección del nombre.

El derecho al nombre está protegido, y un uso fraudulento del mismo acarrea la imposición de penas y eventualmente responsabilidad civil.

Diversos preceptos del Código Penal se preocupan de la materia:

● Art. 214: incurre en un delito, aquel que usurpa el nombre de otro. A la pena se sumará indemnización de perjuicios, si como consecuencia de la usurpación se ocasiona daño a la fama o intereses de la persona cuyo nombre se usurpó.

● Art. 193: comete delito el empleado público que, abusando de su oficio, cometiere falsedad contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica.

● Art. 197: se refiere a toda persona que, con perjuicio de tercero, cometiere en instrumento privado alguna de las falsedades antes indicadas.

● Art. 468: se refiere al que defraudare a otro usando de nombre fingido.

2.2.) El sobrenombre.

El sobrenombre o apodo carece de todo valor jurídico, no forma parte de la designación legal de la persona. Para identificar a ciertos delincuentes, más conocidos por sus sobrenombres en el mundo del hampa, puede tener importancia sin embargo, y por ello, el art. 321 del Código de Procedimiento Penal (todavía vigente para los delitos cometidos antes de entrar en vigencia la reforma procesal penal) dispone que en la primera declaración se le preguntará al inculpado, entre otras cosas, su apodo, si lo tuviere.

2.3) El seudónimo.

Se encuentra recogido por la Ley de Propiedad Intelectual, en cuyo art. 5, letra e), se define la obra seudónima como aquella en que el autor se oculta bajo un seudónimo que no lo identifica; el art. 8 establece que se presume que es autor de la obra la persona que figure como tal en el ejemplar que se registra, o aquella a quien, según la respectiva inscripción, pertenezca el seudónimo con que la obra es dada a la publicidad.

V.- EL ESTADO CIVIL.

1.- Definición.

Su definición legal se encuentra en el art. 304: "El *estado civil* es la calidad de un individuo, en cuanto lo habilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles".

La definición es imperfecta, por cuanto se trata de una fórmula muy amplia o general, que no se compadece con el contenido del título del CC. dentro del cual está ubicada. No expresa en realidad qué es el estado civil, limitándose a consignar que de él resultan consecuencias jurídicas, sin señalar en qué consiste la "calidad" de que proceden tales consecuencias. Además, la definición también podría aplicarse a la capacidad de ejercicio.

Por otra parte, es evidente que el legislador tiene un concepto del estado civil limitado a las relaciones familiares.

Por ello, es más acertado decir que *el estado civil es la calidad o posición permanente que un individuo ocupa en la sociedad, en orden a sus relaciones de familia, en cuanto le confiere o impone determinados derechos, deberes y obligaciones civiles*.

Con todo, el estado civil no es permanente en todos los casos. Lo será para el hijo de filiación matrimonial, por ejemplo, pero podrá no serlo para el de filiación indeterminada o no matrimonial, que puede ser reconocido o puede adquirir la filiación matrimonial.

2.- Consecuencias del estado civil.

Produce dos efectos fundamentales:

a) Da origen a un conjunto de derechos, deberes y obligaciones.

El distingo entre los "deberes" y las "obligaciones" es característico del Derecho de Familia. Los "deberes" tienen un contenido ético o personal (por ejemplo, el deber de guardarse fe o de fidelidad que se deben los cónyuges), mientras que las "obligaciones" tienen un contenido puramente patrimonial. De cualquier manera, unos y otras constituyen imperativos jurídicos, cuyo incumplimiento acarrea sanciones o consecuencias previstas en la ley.

b) Da origen al parentesco.
Nos referiremos a él en el punto 5.

3.- Fuentes del estado civil.

Puede emanar el estado civil:
a) De la ley: como en el caso del nacimiento; así, un *hijo* tiene tal estado civil y además filiación matrimonial si es concebido o nace dentro del matrimonio de sus padres, sin que ninguna influencia tenga la voluntad de éstos, para reconocer o no tal estado civil.
b) De hechos ajenos a la voluntad del hombre, como la muerte. En un matrimonio, por ejemplo, la muerte de uno de los cónyuges da al cónyuge sobreviviente el estado civil de *viudo* o *viuda*.
c) De la voluntad del hombre: matrimonio, adopción, reconocimiento de un hijo.
d) De sentencias judiciales: la de nulidad de matrimonio (que origina el estado civil de *soltero*), la de divorcio (que genera el estado civil de *divorciado*), la que declara a los cónyuges separados judicialmente (que ocasiona el estado civil de *separado judicialmente*), la que dispone el reconocimiento forzado de hijos (que da lugar al estado civil de *hijo* y de *padre* o *madre*), la que declara verdadera o falsa la filiación matrimonial de un hijo (ídem), etc.

4.- Características del estado civil.

a) Todo individuo tiene un estado civil; siendo éste un atributo de la personalidad, es inconcebible una persona que no lo tenga.
b) Es uno e indivisible, atendiendo a una misma clase de relaciones de familia.
Puede ocurrir que dos estados civiles coexistan, cuando dependen de dos hechos distintos: el de hijo de filiación matrimonial, por mandato imperativo de la ley; y el de casado, por voluntad del individuo.
Pero la unidad e indivisibilidad se relaciona con un mismo hecho de origen; así, por ejemplo, no pueden coexistir en una misma persona las calidades de hijo de filiación matrimonial y de hijo de filiación no matrimonial.
c) Las leyes sobre el estado civil son de orden público.
El estado civil está fuera del comercio humano y por ende, no puede renunciarse, transferirse ni transmitirse. El art. 2450 dice expresamente que no se puede transigir sobre el estado civil de las personas. Además, no puede adquirirse por prescripción, pues el art. 2498 establece que sólo puede adquirirse por este modo las cosas que están en el comercio humano; sobre este punto, también debemos tener presente el art. 320. A su vez, las cuestiones sobre el estado civil no pueden someterse a arbitraje.
Todo lo relativo al estado civil es de orden público, toda su regulación está establecida por la ley y escapa a la autonomía de la voluntad. Incluso en el matrimonio, en sí un acto voluntario, un contrato, las consecuencias están reguladas por la ley, aun las patrimoniales, dejándose a los cónyuges un limitado ámbito en el cual establecer sus propias estipulaciones, como ocurre con las capitulaciones matrimoniales y en la adopción de un régimen patrimonial. Otro caso en el cual la ley deja un margen a la autonomía de la voluntad, es el concerniente al pacto relativo a la patria potestad (artículo 244).
El que se trate de normas de orden público, también implica que en las cuestiones sobre el estado civil debe oírse al Ministerio Público Judicial.

En síntesis, el estado civil es incomerciable, imprescriptible e intransable.

d) Es un derecho personalísimo, lo que implica:

● Que en los actos de estado civil, no se admita la representación legal, sino sólo la voluntaria (arts. 103).

● Que son estrictamente personales las acciones judiciales para adquirirlo o protegerlo, y por lo tanto, intransferibles e intransmisibles (arts. 205; 212; 317).

● Que son inembargables ciertos derechos inherentes a estados civiles: art. 2466.

e) Es permanente, lo que no significa que sea perpetuo.

5.- La familia y el parentesco.

a) La familia.

Desde el punto de vista del Derecho, la familia es un conjunto de individuos unidos por vínculo de matrimonio o de parentesco.

Dos son en consecuencia las vertientes de la familia: el matrimonio y el parentesco.

Teniendo presente lo dispuesto en el art. 992, inciso 1º, se concluye que el parentesco y la familia, desde el punto de vista jurídico, se extiende hasta el sexto grado en la línea colateral, inclusive.

b) El parentesco.

El parentesco es *la relación de familia que existe entre dos personas*.

Esta relación se establece atendiendo a tres vínculos diferentes:

1º Vínculo de sangre: que da origen al parentesco *por consanguinidad*.

Son parientes consanguíneos los que tienen la misma sangre, y esto ocurre entre individuos que descienden unos de otros o entre los que descienden de un progenitor común, en cualquiera de sus grados.

2º El matrimonio: da origen al parentesco *por afinidad*.

Nace del matrimonio, y es el que existe entre una de dos personas que se han casado y los consanguíneos de la otra.

Cabe consignar que este parentesco por afinidad no desaparece con la muerte de uno de los que le dieron origen por medio del matrimonio, como lo da a entender claramente el art. 31, al aludir a persona "que está o ha estado casada".

También debe precisarse que no existe parentesco por afinidad entre los consanguíneos de una de dos personas que se han casado y los consanguíneos del otro. Así, por ejemplo, los consuegros o los concuñados no son parientes entre sí.

3° El acuerdo de unión civil: genera parentesco entre los convivientes civiles.

Este parentesco, denominado *conviviente civil*, sin embargo, es *limitado*, pues el art. 1° de la Ley N° 20.830 expresa que los convivientes civiles "serán considerados parientes para los efectos previstos en el artículo 42 del Código Civil". Este último artículo se refiere a los casos "en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona", o sea, cuando deben concurrir a presencia judicial para diversos fines (por ejemplo, designar curador a una persona incapaz o atribuir el cuidado personal del hijo a una persona distinta de sus padres). En rigor, no es un verdadero parentesco, a pesar de que así lo afirme la Ley N° 20.830.

● Los cónyuges no son parientes por afinidad.

Aun cuando el CC. no resolvió el tema expresamente, la doctrina ha concluido que los cónyuges no son parientes afines entre sí. En efecto, no quedan comprendidos en el art. 31 ni tampoco es posible computar el grado de parentesco en que estarían si se aceptara la

hipótesis de que fueran parientes. Ello demostraría que no fueron considerados tales al crearse el sistema de parientes afines.

Es cierto que en otras disposiciones legales, los cónyuges son comprendidos entre los parientes -art. 42, por ejemplo-, pero para resolver la duda, se dice que es necesario atender a las reglas normativas del fenómeno y no a aquellas accidentales. En tal sentido, se agrega que el art. 42 sería más bien una norma de carácter procesal.

Por lo demás, en otros artículos se distingue claramente entre parientes y cónyuges: art. 15 Nº 2; art. 353, inc. 3º.

● Cómputo del parentesco.

El parentesco por consanguinidad se computa por la línea y el grado.

La línea es la serie de parientes que descienden los unos de los otros o de un autor común. La línea puede ser ascendente o descendente

Atendiendo a la línea, el parentesco puede ser de línea recta o de línea colateral. Son parientes en línea recta los que descienden unos de otros. Son parientes en línea colateral los que sin descender unos de otros, tienen un ascendiente común (art. 27).

La línea puede ser ascendente o descendente, según sea el caso, es decir, desde el pariente en que nos situemos para el cómputo.

El grado equivale al número de generaciones que separan a dos parientes (art. 27): así, el padre es pariente de primer grado en la línea recta del hijo y de segundo grado en la línea recta del nieto.

En el parentesco colateral, es necesario encontrar al ascendiente común y subir hasta él para bajar después hasta el otro pariente. Así, por ejemplo, dos hermanos son parientes en segundo grado y dos primos lo son en cuarto grado. Recordemos que de conformidad al art. 992, la línea colateral no se extiende, para los efectos sucesorios y jurídicos en general, más allá del sexto grado. A su vez, también debemos tener presente que en la línea colateral, nunca el parentesco lo será en el primer grado; el más cercano, lo será en segundo grado.

El parentesco en la línea colateral, puede ser de simple o de doble conjunción. Es de simple conjunción, cuando el parentesco es sólo de parte de padre o madre; es de doble conjunción, cuando los colaterales son parientes a la vez en la línea paterna y materna, o sea, cuando proceden de un mismo padre y de una misma madre (art. 41). Interesa la simple o doble conjunción en el tercer y cuarto orden sucesorio (artículos 990 y 992 del Código Civil).

Al parentesco por afinidad, se le aplican las mismas reglas. Así, por ejemplo, el yerno tiene con sus suegros el mismo grado que con sus propios padres. En otras palabras, se ocupa ficticiamente el mismo lugar de la persona con la cual se contrajo matrimonio (art. 31).

● Importancia del parentesco.

El parentesco es sin duda la vinculación más importante que establece el Derecho Privado. Sus efectos son tan amplios que abarcan toda la vida del individuo. En orden de importancia, lo es más el parentesco por consanguinidad que el de afinidad.

De tal forma, el parentesco:

a) Determina los derechos, deberes y obligaciones que nacen entre los padres y los hijos.

b) Se debe alimentos al cónyuge o a los parientes que señala el art. 321. Excepcionalmente, se debe alimentos a quien no es pariente: al que hizo una donación cuantiosa no rescindida o revocada y al cónyuge.

c) Es el parentesco el que determina quienes son llamados a la guarda legítima de una persona (art. 367).
d) El parentesco determina quienes concurren y quienes son excluidos en la sucesión de una persona (artículos 988 a 995, que regulan los órdenes sucesorios, cuando el causante fallece abintestato).
e) Determina quienes deben otorgar el consentimiento a los menores de edad para contraer matrimonio: arts. 107 y 109 (sanción: art. 114).
f) El parentesco, tanto por consanguinidad como por afinidad, puede constituir un impedimento para contraer matrimonio (art. 6, Ley de Matrimonio Civil). Aquí, tiene importancia también el parentesco por afinidad.
g) En materia contractual, es nulo el contrato de compraventa entre el padre o madre y el hijo no emancipado (art. 1796).
h) El art. 1061 invalida las disposiciones testamentarias hechas a favor, por ejemplo, de determinados parientes del notario.

6.- Prueba del estado civil.

Puede probarse por un medio principal y por diversos medios secundarios o supletorios.

a) Medio principal de prueba.

Lo constituyen las partidas de matrimonio, de nacimiento o bautismo y de defunción (arts. 304 al 308).

b) Medios supletorios (arts. 309 y siguientes):

Debemos distinguir al efecto entre la prueba del matrimonio y la prueba del estado civil de hijo de cierta persona, o sea, la prueba de la filiación.

b.1.) Prueba del estado de matrimonio.

b.1.1.) Otros documentos auténticos: es decir otros instrumentos públicos, como por ejemplo, una sentencia en la que se da cuenta que ciertas personas contrajeron matrimonio.

b.1.2) Declaraciones de testigos, que hayan presenciado la celebración del matrimonio: no se admite por ende testigos de oídas, sino sólo presenciales.

b.1.3) La posesión notoria del estado civil de casado, en defecto de las pruebas anteriores: en general, este medio de prueba se traduce en demostrar que se ha gozado del estado civil de casado a la vista de todos y sin protesta o reclamo de nadie. Los arts. 310, 312 y 313 se refieren a la posesión notoria del estado civil de casado.

Precisemos que el término "posesión" está tomado en un sentido diverso al del art. 700, referido a la posesión sobre los bienes. La posesión notoria dice relación a hechos notorios, públicos, especialmente el trato, nombre y fama, que la persona ha tenido ante terceros.

Conforme al art. 312, la posesión notoria del estado de matrimonio deberá haber durado 10 años continuos por lo menos.

b.2) Prueba de filiación:

La ley restringe la prueba en esta materia. El art. 309, inc. 2º, establece que la filiación, a falta de partida o subinscripción, sólo podrá acreditarse o probarse:

b.2.1) Con los instrumentos auténticos mediante los cuales se haya determinado legalmente: por ejemplo, un testamento otorgado ante funcionario público, en el cual el testador declara reconocer que tiene un hijo (art. 187, Nº4).
b.2.2) A falta de dichos instrumentos auténticos, el estado de padre, madre o hijo deberá probarse en el correspondiente juicio de filiación en la forma y con los medios previstos en los arts. 195 a 221 del CC.

Dispone la ley que en los juicios sobre determinación de la filiación, la maternidad y la paternidad podrán establecerse mediante toda clase de pruebas, decretadas de oficio o a petición de parte (art. 198, inc. 1º).

No obstante, se establecen algunas normas particulares, para ciertos medios de prueba:
b.2.2.1) Prueba testimonial: será insuficiente por sí sola (art. 198); por ende, deberá complementarse con otra prueba.
b.2.2.2.) Presunciones: deben cumplirse los requisitos exigidos en el art. 1712 del CC (vale decir, que se trate de presunciones graves, precisas y concordantes). En verdad, no se divisa la razón de haber señalado lo anterior, considerando que el artículo se habría aplicado de todas maneras, salvo disposición expresa en contrario.
b.2.2.3) Prueba pericial: las pruebas periciales de carácter biológico se practicarán por el Servicio Médico legal o por laboratorios idóneos para ello, designados por el juez (art. 199).

Cabe destacar que la ley permite al juez designar establecimientos públicos o privados, para realizar los exámenes periciales, circunstancia que ciertamente puede agilizar la obtención de los resultados y por ende la sentencia.

Las partes, por una sola vez, tendrán derecho a solicitar un nuevo informe pericial biológico.

La negativa injustificada de una de las partes a someterse a peritaje biológico configura una presunción grave en su contra, que el juez apreciará en los términos del art. 426 del CPC. En otras palabras, esta única presunción podrá constituir plena prueba, cuando a juicio del tribunal, tenga caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar su convencimiento.
b.2.2.4) Posesión notoria del estado civil: la posesión notoria de la calidad de hijo respecto de determinada persona servirá también para que el juez tenga por suficientemente acreditada la filiación (art. 200).

La posesión notoria consiste en que el padre, la madre o ambos hayan tratado al individuo como hijo, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándolo en ese carácter a sus deudos y amigos; y que éstos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como tal (artículo 200, inc. 2º).

Para acreditar la filiación mediante la posesión notoria, se requiere cumplir con los siguientes requisitos copulativos:
* Que la posesión notoria haya durado a lo menos 5 años continuos; y
* Que se pruebe por un conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos que la establezcan de un modo irrefragable.

En relación a lo que se establecía en el anterior art. 271 Nº 3, a propósito de la posesión notoria como medio de establecer la filiación natural, cabe señalar que se disminuye de 10 a 5 años el plazo exigido por la ley. En cuanto a la posibilidad de que la prueba de testigos pueda hoy día bastar, por sí sola, para acreditar la posesión notoria, el punto es dudoso. Recordemos que el inciso final del Nº 3 del art. 271 advertía que “La

prueba de testigos no bastará por sí sola para acreditarla". El art. 200 no incluyó una declaración tan perentoria, pero podría estimarse que permanece en pie la exigencia de complementar la prueba de testigos, desde el momento de que el precepto establece que la posesión notoria se prueba "por un conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos". La expresión copulativa "**y**" denotaría que además de los testigos, deben aportarse otras pruebas, que configuren los "antecedentes o circunstancias fidedignos".

Ante una eventual colisión de pruebas, el art. 201 dispone que la posesión notoria del estado civil de hijo, preferirá a las pruebas periciales de carácter biológico en caso de que haya contradicción entre una y otras. En efecto, podría ocurrir que una persona hubiere sido tratado como hijo en los términos señalados precedentemente, y que del examen biológico no quedare establecida dicha filiación. Como la ley propende a beneficiar al hijo, opta por dar preferencia a la posesión notoria.

Sin embargo, si hubiere graves razones que demuestren la inconveniencia para el hijo de aplicar la regla anterior, prevalecerán las pruebas de carácter biológico. (art. 201, inc. 2º).

7.-) Cosa juzgada en cuestiones sobre estado civil.

De acuerdo con la regla general del art. 3º, las sentencias no tienen fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronunciaren. Tienen efecto relativo, afectando sólo a las personas que han intervenido en el juicio.

Tal principio se altera por el art. 315. Las sentencias en que se declare verdadera o falsa la paternidad o maternidad de un hijo tienen efecto absoluto, valen respecto de todos, no solamente respecto de quienes intervinieron en el juicio, relativamente a los efectos que dicha paternidad o maternidad acarrea.

Hay que precisar que no produce cosa juzgada absoluta o erga omnes el fallo que se dicte en cualquier juicio en que se trata del estado civil, sino solo en aquellos en que se dicte la paternidad o maternidad. La regla del art. 315 supone que la cuestión de la paternidad o maternidad haya sido el objeto principal del juicio y no una cuestión accesoria.

A su vez, para que la sentencia produzca los efectos absolutos del art. 315, deben concurrir los requisitos del art. 316:

1º La sentencia debe estar firme o ejecutoriada (art. 174 de CPC).

2º Sentencia pronunciada contra legítimo contradictor: el art. 317 establece quienes lo son: padre e hijo y madre e hijo son los legítimos contradictores en las cuestiones de paternidad y maternidad, respectivamente. Son también legítimos contradictores los herederos del padre o madre fallecidos en contra de quienes el hijo podrá dirigir o continuar la acción y, también, los herederos del hijo fallecido cuando éstos se hagan cargo de la acción iniciada por aquel o decidan entablarla.

El artículo 317 debemos relacionarlo con el artículo 206, que permite interponer la acción de reclamación de filiación, cuando se trata del hijo póstumo o cuando el padre o madre ha fallecido dentro de los 180 días siguientes al parto. En este caso, la acción debe dirigirse contra los herederos del padre o madre fallecido, dentro del plazo de 3 años, contado desde la muerte, o si el hijo es incapaz, desde que éste haya alcanzado la plena capacidad.

Agrega el art. 318 que el fallo pronunciado a favor o en contra de cualquiera de los herederos aprovecha o perjudica a los coherederos que citados no comparecieron.

3º Ausencia de colusión en el juicio: se entiende por colusión el acuerdo secreto y fraudulento para provocar que se dicte una sentencia en un sentido dado. La prueba de la colusión incumbe a quien la alega, pero con el objeto de evitar un prolongado estado de incertidumbre, el art. 319 limita su admisibilidad, de manera que debe acreditarse la colusión dentro de los cinco años subsiguientes a la sentencia.

Finalmente, el art. 320 establece el principio de ausencia de cosa juzgada e imprescriptibilidad de la acción del verdadero padre, madre o hijo: art. 320, inc. 1º. La verdadera filiación siempre podrá ser reclamada por el hijo, el padre o la madre.

El mismo principio se consagra en el artículo 195, cuyo inciso 2º dispone que "El derecho de reclamar la filiación es imprescriptible e irrenunciable".

VI.- EL DOMICILIO.

1.- Definición.

Así como la nacionalidad determina el Estado al que un individuo pertenece y el estado civil la familia a la cual una persona se encuentra ligada, el domicilio precisa el lugar en que el individuo se considera siempre presente, aunque momentáneamente no lo esté, para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

En el lenguaje vulgar, se llama domicilio la morada o habitación de una persona. Jurídicamente, el domicilio tiene un sentido diferente. Se define, en términos generales, como el asiento legal de una persona. Se trata en consecuencia de un concepto jurídico, no de un concepto de hecho.

Se define en el art. 59 del CC, como la conjugación de dos elementos: uno objetivo, la residencia, y otro subjetivo, el ánimo de permanecer en ella. De esta manera, *consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella*.

2.- Niveles de vinculación jurídica de una persona con un lugar.

La doctrina distingue tres niveles, respecto a la permanencia de una persona en un lugar: habitación o morada; residencia; y domicilio.

Tal distingo es paralelo al de mera tenencia, posesión y dominio, aludiendo a las cosas y sus niveles de radicación con las personas.

La *habitación o morada* es el lugar en que accidentalmente está una persona, en el cual pernocta o tiene alojamiento. Es la relación más tenue o débil entre una persona y un lugar determinado (por ejemplo, los pasajeros de un hotel). Prácticamente no tiene trascendencia para el derecho, salvo en cuanto las leyes obligan a todos los habitantes de la República, sean nacionales o extranjeros, domiciliados o transeúntes (art. 14).

La *residencia* es el lugar en que habitualmente se encuentra una persona. Se refiere a la sede estable de una persona, aunque no sea perpetua ni continua. No es transitoria u ocasional, como la morada o habitación. La residencia tiene importantes efectos jurídicos:
1º Hace las veces de domicilio civil, respecto de las personas que no lo tuvieren en otra parte: art. 68.
2º La residencia y el domicilio es la misma para los obispos, curas y otros eclesiásticos (art. 66).

El *domicilio* es un concepto jurídico y no de hecho como los dos anteriores. Es una abstracción legal, que considera a una persona presente en el lugar en que tiene el asiento

principal de sus negocios o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, aunque en el hecho así no ocurra permanentemente (art. 62).

La residencia y el domicilio pueden ser uno mismo. Así por ejemplo, si un abogado que vive y ejerce en Santiago pero que durante el mes de febrero se traslada a Villarrica, tiene durante 11 meses su domicilio y residencia en Santiago y durante febrero su residencia en Villarrica, conservando su domicilio en Santiago. Y si al trasladarse a Villarrica pernocta en Temuco, habrá tenido su morada o habitación en esa ciudad.

3.- Presunciones de domicilio.

El CC. establece diversas presunciones acerca del ánimo de una persona de avecindarse en un lugar, y por ende, cambiar efectivamente su domicilio. Tales presunciones son positivas y negativas, es decir, en algunos casos el legislador presume el ánimo de constituir un nuevo domicilio y en otros, deduce de ciertos hechos que no existe ánimo de cambiar domicilio.

Las presunciones positivas están indicadas en los arts. 62 y 64. En los casos que señalan dichos artículos, se manifiesta la intención de un sujeto de avecindarse en determinado lugar. Son tales:

● Donde se ejerce habitualmente una profesión u oficio (artículo 62).
● Donde se abre tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela u otro establecimiento durable, para administrarlo en persona (artículo 62).
● Aceptar un cargo concejil (artículo 64).
● Aceptar un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo (artículo 65).

Las presunciones negativas están establecidas en los arts. 63 y 65, preceptos que establecen hechos que no hacen presumir cambio de domicilio. Ambos artículos se refieren a la habitación o morada. Son tales:

● Habitar en un lugar temporalmente (artículo 63).
● En los casos de confinamiento o destierro que afecten a un individuo (artículo 65).

Todas las presunciones anteriores son simplemente legales y no de derecho, y en consecuencia, pueden destruirse probando lo contrario de lo que suponen.

4.- Clases de domicilio.

a) Domicilio político y domicilio civil.

El domicilio político se define en el art. 60. La palabra "político" se usa en el sentido de "nacional", de modo que este domicilio podría llamarse también domicilio nacional. Abarca todo el territorio sujeto a la soberanía de un Estado en que se entiende avecindada una persona. Los chilenos lo tienen por origen y los extranjeros por el hecho de avecindarse en Chile. Al domicilio político se refieren los arts. 15, 497 Nº 6, y 1012 Nº 10 del CC.

El domicilio civil es el relativo a una parte determinada del territorio del Estado. Puede definirse como la residencia, en una parte determinada del territorio del Estado, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella. Los elementos constitutivos del domicilio civil (que pueden equipararse al corpus y al ánimus de la posesión) son dos: la residencia en una parte determinada del territorio del Estado y el ánimo de permanecer en esa residencia. El ánimo puede ser real o presunto. El primero es

el que tiene una existencia cierta y efectiva; el segundo, es el que se deduce de ciertos hechos o circunstancias.

Los dos elementos, residencia y ánimo, son necesarios para constituir domicilio. La residencia actual, por prolongada que sea, no basta por sí sola para constituir domicilio, porque la persona puede conservar el ánimo de volver a la residencia anterior. El ánimo, por sí solo, tampoco es suficiente para constituir domicilio si no opera un efectivo cambio de residencia. Pero el solo ánimo basta para conservar el domicilio: si se abandona la residencia con la intención de volver a ella, la falta de permanencia en el lugar, por prolongada que sea, no hace perder el domicilio. De ahí que se diga que el ánimo es el principal de los elementos constitutivos del domicilio.

b) Domicilio de origen y adquirido.

El domicilio de origen se adquiere por el nacimiento, aun cuando no coincida realmente con el lugar en que la persona nació. Se determina por el domicilio de los padres.

El domicilio adquirido es el que resulta de la elección de la persona, al fijar en un lugar determinado la sede principal de sus negocios, distinta al domicilio de origen.

c) Domicilio legal, convencional y real.

c.1) El domicilio legal o de derecho es el que la ley impone de oficio a ciertas personas, en razón del estado de dependencia en que se encuentran con respecto a otras o por consideración al cargo que desempeñan. Dentro del domicilio legal, cabe el domicilio de origen. El domicilio legal es un verdadero imperativo de la ley. De ahí que siempre tenga un carácter forzoso y en algunos casos sea ficticio.

Sólo existen los domicilios legales manifiestamente establecidos por la ley y no cabe extenderlos por analogía a otras situaciones, siendo por ende de interpretación restrictiva. La determinación del domicilio legal de una persona es una cuestión de derecho, no de hecho.

- Casos de domicilio legal, derivados de una relación de dependencia:

1º Los menores: debemos distinguir entre hijos de filiación determinada e indeterminada, y en el primer caso, se puede tratar de una filiación matrimonial o no matrimonial, y en ésta, de reconocimiento voluntario y forzado. Conforme al artículo 203, cuando la filiación haya sido determinada judicialmente contra la oposición del padre o madre, aquél o ésta quedará privado de la patria potestad. Dispone por su parte el art. 72 del CC. que el que vive bajo patria potestad sigue el domicilio paterno o materno. La disposición se refiere a los hijos de filiación determinada, salvo, según se indicó, si el reconocimiento fue forzado. A los padres está confiada la gestión de los intereses del menor, y por esta razón, el domicilio sólo subsistirá mientras el hijo se mantenga bajo patria potestad.

En cuanto a los hijos de filiación indeterminada, o de filiación determinada con oposición del padre o madre, seguirán el domicilio del tutor o curador que se les nombre (artículo 248 del Código Civil).

2º Los interdictos: las personas a quienes se priva legalmente de la administración de sus bienes, siguen el domicilio de sus curadores. Pueden declararse en interdicción los dementes, los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente y los pródigos.

3º Los criados y dependientes: art. 73. tendrán el domicilio de sus empleadores o patrones, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

● Que trabajen habitualmente en la casa de su empleador o patrón, y no en forma intermitente;
● Que residan en la misma casa del empleador o patrón;
● que no tengan un domicilio derivado de la patria potestad o de la guarda, porque las disposiciones relativas a estos domicilios se aplican con preferencia. En consecuencia, el hijo no emancipado tiene el domicilio de su padre o madre, aunque resida en la casa de la persona a quien sirve o para quien trabaja.

- Casos de domicilio legal, derivados del cargo que se desempeña:

1º El del art. 66, respecto de los eclesiásticos (hoy injustificado, atendida la separación de la Iglesia y el Estado).

2º El del art. 311 del COT.: los jueces están obligados a residir constantemente en la ciudad o población donde tenga asiento el tribunal en que deban prestar sus servicios. Sin embargo, las cortes de apelaciones podrán, en casos calificados, autorizar transitoriamente a los jueces de su jurisdicción para que residan en un lugar distinto del asiento del tribunal. Cabe señalar que no es este propiamente un caso de domicilio legal, porque la ley sólo impone la residencia, y si bien se les aplicaría a los jueces la presunción del artículo 64, se podría destruir la presunción.

c.2) El domicilio convencional: art. 69. Es aquel que se pacta en un contrato, para efectos judiciales o extrajudiciales, y puede alterar las reglas de competencia, sometiendo el conocimiento de un juicio a los tribunales de un determinado lugar, en el cual las partes, de común acuerdo, fijan su domicilio.

Además de ser acordado por ambas partes, el domicilio convencional debe determinarse con claridad, bastando en todo caso señalar una ciudad o comuna. Una estipulación vaga, no es suficiente; por eso, nuestra jurisprudencia ha dicho que carece de valor la cláusula que fija como domicilio del deudor "el lugar que el acreedor designe" o "donde judicialmente se pida el cumplimiento del contrato". Por su vaguedad, estipulaciones de esta naturaleza no importan fijación de domicilio convencional.

El domicilio convencional, aunque sea ficticio o pueda llegar a serlo, será inmutable mientras dure la convención: arts. 1545 y 1546; art. 1589, respecto del pago.

El domicilio convencional está limitado tanto en la materia como en el tiempo. En cuanto a la materia, estará limitado a los efectos del contrato; en cuanto al tiempo, porque regirá mientras subsista el contrato.

c.3) Domicilio real o de hecho: es aquel que las personas eligen a su arbitrio. Es real, porque en él se encuentra efectivamente el asiento jurídico de una persona; se denomina también "de hecho", para distinguirlo del domicilio legal o de derecho. La definición del art. 59, inc. 1º, se refiere al domicilio real y constituye la regla general, salvo que un individuo posea un domicilio legal o convencional.

Para que se origine un nuevo domicilio real, es necesario:
● La residencia de una persona en un lugar distinto del anterior;
● La intención de permanecer o establecerse en el lugar de la nueva residencia.

Para determinar si hay o no cambio de domicilio, habrá que atender, en primer lugar, a las presunciones positivas y negativas antes señaladas. cabe precisar en todo caso que no siempre un cambio de domicilio produce efectos jurídicos: por ejemplo, art. 1589; en un litigio, el nuevo domicilio de una de las partes no surtirá efectos, si no es informado en los autos (art. 49 del CPC).

d) Domicilio general y especial.

El domicilio civil puede dividirse en general y especial. Domicilio general es el que se aplica a la generalidad de los derechos y obligaciones que entran en la esfera del Derecho Civil. En otras palabras, es el que tiene una persona para todas sus relaciones jurídicas.

Domicilio especial es el que sólo se refiere al ejercicio de ciertos derechos o relaciones jurídicas. Por ejemplo, art. 2350, inciso 1º, domicilio especial para la fianza; el domicilio convencional; el que ordena designar el art. 49 del CPC a todo litigante en su primera gestión en el juicio.

5.- Pluralidad de domicilios.

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 67, puede concluirse que nuestro CC. acepta la pluralidad de domicilios generales. Pero será condición que en cada uno de ellos concurran todas las circunstancias constitutivas del domicilio. Lo anterior tiene especial importancia para los efectos de notificar una demanda. Sin embargo, tratándose dicha pluralidad de una excepción, corresponde probarla a la parte que la alegue, pues las excepciones no se presumen.

6.- Importancia del domicilio.

La gran importancia jurídica del domicilio queda de manifiesto en las siguientes materias:
a) Si no se estipula un lugar determinado, en las obligaciones de género el pago debe hacerse en el domicilio del deudor (art. 1588).
b) En materia sucesoria: se abre la sucesión de una persona en su último domicilio; a su vez, la sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre (art. 955).
c) En materia de estado civil: la posesión notoria del estado de matrimonio o hijo debe haberse tenido ante el vecindario del domicilio (arts. 310, 312, 313 y 200 del Código Civil).
d) En materia procesal, por regla general, es juez competente para conocer de una demanda civil o para intervenir en un acto no contencioso, el del domicilio del demandado o interesado (art. 134 del COT).
e) Es juez competente para declarar la muerte presunta el del último domicilio que el desaparecido haya tenido en Chile (art. 81 número 1).
f) La ley hace algunas distinciones entre chilenos y extranjeros, según estos últimos sean transeúntes o tengan domicilio o al menos residencia en Chile (ver nacionalidad).
g) A lo menos dos testigos del testamento, deben estar domiciliados en la comuna o agrupación de comunas en que se otorgue el testamento (artículo 1012 del Código Civil).

VII.- EL PATRIMONIO.

1.- Definición.

En un sentido vulgar, se le define como un conjunto de bienes.

Josserand dice que es “el conjunto de valores pecuniarios, positivos o negativos, pertenecientes a una misma persona, figurando unos en el activo y otros en el pasivo”.

Planiol expresa que el patrimonio “es el conjunto de derechos y obligaciones de una persona, apreciables en dinero”.

Podría decirse, en términos más contemporáneos, que *es la aptitud para llegar a ser el centro de relaciones jurídicas pecuniarias*.

2.- Características y naturaleza jurídica del patrimonio.

Para explicarlas, se han formulado dos doctrinas: la clásica o subjetiva y la moderna u objetiva.

a) Doctrina clásica o subjetiva.

Esta doctrina fue formulada en el seno del derecho francés, en especial por Aubry y Rau.

Según esta doctrina, el patrimonio tiene las siguientes características:

1º Responde a una noción esencialmente pecuniaria: comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona, apreciables en dinero. Los bienes y derechos configuran su activo y las obligaciones o deudas, su pasivo. El patrimonio sólo se justifica para adscribir ciertos bienes al pago de ciertas obligaciones. Según esta doctrina, quedan fuera del patrimonio los derechos que no son susceptibles de ser avaluados en dinero, que carecen de un carácter pecuniario y que se denominan por ende "extrapatrimoniales" (derechos de familia, derechos de la personalidad, los derechos públicos), pues estos derechos no están afectos al cumplimiento de las obligaciones del titular; lo que no obsta a que éstos derechos puedan devenir en patrimoniales, en caso de ser infringidos por un tercero en perjuicio del titular, originando eventualmente acción de indemnización de perjuicios.

2º Es una universalidad jurídica: de esta característica se desprenden algunos alcances:

● El patrimonio constituye un todo, de naturaleza jurídica independiente de los elementos que lo componen. El continente (el patrimonio) es diferente al contenido (los bienes, derechos y obligaciones). Las modificaciones que se produzcan en el patrimonio (ingreso y salida de bienes, asunción o extinción de obligaciones) no alteran su carácter de universalidad jurídica. Así, si una persona deja de tener bienes, el patrimonio subsiste. Esto explica que el recién nacido que usualmente carece en absoluto de bienes, sea titular de un patrimonio. El patrimonio universalidad jurídica, es una noción abstracta, intelectual, metafísica.

● Los acreedores, por su parte, tienen un derecho de prenda general sobre el patrimonio del deudor; vale decir, tienen el derecho de dirigirse sobre todos los bienes del deudor, presentes o futuros, salvo los inembargables, en el evento que éste no cumpliere la obligación oportunamente (art. 2465). Los bienes futuros también responderán por las deudas contraídas antes de su ingreso al patrimonio, pues tales bienes reemplazan o subrogan a los bienes que han salido del patrimonio.

● Al fallecer una persona, sus herederos adquieren su patrimonio por el modo de adquirir llamado sucesión por causa de muerte. Se transmite el patrimonio en cuanto universalidad, independientemente de los elementos que lo componen.

3º El patrimonio es un atributo de la personalidad: es una emanación de la personalidad, no se concibe una persona sin patrimonio. De esta característica se desprenden las siguientes consecuencias:

● Sólo las personas pueden tener patrimonio (lo que no acontece en la doctrina objetiva del patrimonio).

● Toda persona tiene necesariamente un patrimonio.

● Toda persona no tiene sino un patrimonio. El patrimonio es indivisible, no puede ser fraccionado en dos o más partes, cada una con activos y pasivos propios e independientes entre sí. Y no puede dividirse, porque la personalidad de un individuo no puede ser dividida en partes o fracciones.
● El patrimonio es inseparable de la persona: mientras viva, no podrá enajenarlo como un todo, pues la enajenación del patrimonio importaría la enajenación de una parte de la personalidad, lo que no puede aceptarse; lo anterior, sin perjuicio de que una persona enajene la totalidad de sus bienes individualmente considerados (art. 1811). Pero en este caso, no hay enajenación del patrimonio, sino de bienes determinados.

La noción clásica o subjetiva de patrimonio ha sido objeto de críticas. Se dice que estando fundado en una concepción puramente teórica -el vínculo que existiría entre la personalidad y el patrimonio- la noción clásica de patrimonio aparece como demasiado estrecha y como un obstáculo muy serio para el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas. Por de pronto, cabe señalar que la existencia de masas de bienes, dotadas de vida propia, independientes del patrimonio general o personal, denominados patrimonios separados o especiales, no pueden ser explicadas por la teoría clásica. Por otra parte, se agrega que con frecuencia sería deseable que un comerciante pudiera afectar a su empresa sólo una determinada masa de bienes, a fin de preservar, para la seguridad de su familia, una parte de su capital contra los riesgos de la quiebra.

b) Doctrina objetiva, moderna o materialista.

Esta doctrina desvincula a la personalidad del patrimonio. Considera al patrimonio como una entidad independiente de la persona, formado por un conjunto de bienes que presentan un valor económico y que están afectados a un destino o finalidad común.

La doctrina objetiva está sustentada por autores alemanes (Brinz, Bekker).

Se critica a la doctrina objetiva, señalando que todo bien, derecho u obligación, debe tener un titular, y ese titular no puede ser otro que la persona. Las cosas, carecen de voluntad propia.

Conforme a la doctrina objetiva, el patrimonio tiene las siguientes características:
1º Se concibe el patrimonio desvinculado de una persona, como un patrimonio de afectación, sin un titular.
2º Una persona puede tener varios patrimonios, según afecte bienes diversos al cumplimiento de finalidades distintas (por ejemplo, un patrimonio familiar, otro profesional y otro comercial; el patrimonio reservado de la mujer; el patrimonio profesional o industrial del menor). Se trata de los llamados "patrimonios fraccionados", es decir aquellos que tienen como destino un fin especial, en contraposición al patrimonio general del hombre que se encuentra al servicio de los fines más genéricos de su titular. Distinguimos así entre el patrimonio general de una persona, que persigue un fin principal, y sus patrimonios fraccionados, que persiguen fines secundarios. En los patrimonios fraccionados, opera una limitación de la responsabilidad. Cada fracción está sometida a un régimen jurídico diferente y las gestiones realizadas en cada uno de ellos sólo obligan o comprometen los bienes de aquella parte o fracción, sin que sea lícito comprometer los bienes de la otra.
3º El patrimonio tiene una realidad material: los bienes, derechos u obligaciones, tienen una realidad material o fáctica. Para la doctrina moderna, el patrimonio no es una abstracción, sino algo tangible, corpóreo.

Los Patrimonios de Afectación constituyen una derivación o consecuencia de la doctrina moderna. Progresivamente, han tenido recepción en nuestra legislación. Así, por

ejemplo, tratándose de los "Fondos de Inversión", regulados por la Ley número 18.815. En el marco de la misma, de define el Fondo de Inversión como "un patrimonio integrado por aportes de personas naturales y jurídicas para su inversión en los valores y bienes que esta ley permita, que administra una sociedad anónima por cuenta y riesgo de los aportantes".

Otra reciente manifestación de los patrimonios de afectación, en su variante de "patrimonios fraccionados", es la empresa individual de responsabilidad limitada, recientemente creada por la Ley número 19.857, publicada en el Diario Oficial del 11 de febrero de 2003. Conforme a esta ley, se autoriza a toda persona natural el establecimiento de empresas individuales de responsabilidad limitada, consideradas como personas jurídicas con patrimonio propio distinto al del titular, siempre comerciales y sometidas al Código de Comercio cualquiera que sea su objeto; podrán realizar toda clase de operaciones civiles y comerciales, excepto las reservadas por la ley a las sociedades anónimas (artículo 2º). La empresa individual de responsabilidad limitada responderá exclusivamente por las obligaciones contraídas dentro de su giro, con todos sus bienes. El titular de la empresa responderá con su patrimonio del pago efectivo del aporte que se hubiere comprometido a realizar en conformidad a la escritura de constitución y sus modificaciones.

______________***______________